

TRIBUNAL ECLESIASTICO DEL ARZOBISPADO
DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Coram CALVO TOJO

Separación conyugal (incidente de "pleito acabado")

(Sentencia interlocutoria de 26 de agosto de 1974)

La sentencia interlocutoria de CALVO TOJO resuelve una excepción de "pleito acabado", tramitada "en forma judicial". Tras una doble sentencia desestimatoria de la pretensión de separación conyugal solicitada por la esposa, ésta, en una nueva causa, pide de nuevo la separación por sevicias y abandono del hogar. El esposo reconviene por los mismos títulos. Pero un mes más tarde propone la excepción de "pleito acabado". Por estimar que la nueva demanda de la esposa trata de -- los mismos hechos fallados por la -- doble sentencia anterior, CALVO TOJO analiza brevemente las diferencias entre "lis finita", "res iudicata", revisión de la causa y causas que no pasan a cosa juzgada, desestimando la excepción de pleito acabado por considerar que la nueva demanda se fundamenta en "hechos y pedimentos" distintos de los aducidos en la causa anterior.

SENTENCIA INTERLOCUTORIA

EN EL NOMBRE DE DIOS, AMEN

En la Sede del Provisorato de SANTIAGO DE COMPOSTELA el día ventiseis de agosto de mil novecientos setenta y cuatro.

V I S T A y diligentemente examinada por D. MANUEL CALVO TOJO, Juez Ordinario del Arzobispado, la EXCEPCION PERENTORIA DE PLEITO ACABADO, que V. hijo de D. y F. natural de C.1 y vecino de C.2, representado por el Procurador D. C.F. y defendido por el Letrado D. J.B.HA PROPUESTO, COMO EXCEPCIONANTE en los autos de separación conyugal que contra el mismo penden ante este Tribunal en virtud de demanda de separación deducida por su esposa M. hija de D. J. y de Dña. E. natural de C.3 y - vecina de C.2 representada por el Procurador D. I.C. y defendida por el abogado D. S.S.EXCEPCIONADA en este incidente, en cuya tramitación han tomado parte también D. MANUEL ROZADOS TA--BOADA Y D. MANUEL GARCIA GARCIA, Vice-Promotor y Promotor, respectivamente, de la justicia de esta Archidiócesis, pronunció, en primer grado de jurisdicción eclesiástica, la siguiente SEN-TENCIA INTERLOCUTORIA:

1.- SINOPSIS DEL HECHO

1.- D. V. y Dña. M. contrajeron entre sí matrimonio canónico el día 31 de octubre de 1.954 dentro de esta Archidió

cesis, habiendo nacido de la unión dos hijas C. y T. que viven en la actualidad

La convivencia entre estos esposos no fue todo lo feliz que cabría esperar y desear y así el 5 de octubre de 1.968 la esposa interpuso ante este mismo Tribunal demanda de separación contra su marido aduciendo como base las sevicias, físicas y morales, de que ella fue objeto por parte - de éste.

La sentencia de 5 de noviembre de 1.969 DESESTIMO la pretensión de la actora declarando no haber lugar a la - separación legal por no haber causa justa que la legitime.- De esta resolución apeló la esposa para ante el S. Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica en Madrid que en sentencia del diez de julio de 1.972 CONFIRMO la de primer grado, deviniendo ésta FIRME Y EJECUTIVA.

Llegados los autos correspondientes a este Tribu-
nal con el testimonio auténtico de la sentencia rotal el 27
de julio del mismo año 1.972, el dos de agosto siguiente se
participó al Ilmo. Sr. Juez Decano de los de Primera Instan-
cia de C.2 la doble sentencia conforme en la causa M -V. pa-
ra que diese por canceladas las medidas provisionales en --
que se encontraban los epigrafiados cónyuges desde el inicio
del proceso.

Pero, contra lo que deseábamos y esperábamos, no

todo terminó con ese nuestro oficio remitivo.

El once de abril de 1.973 Dña. M. de nuevo llamó a las puertas del Tribunal Eclesiástico con otra demanda de separación, con Procurador y Letrado distintos de los de la causa primera, invocando los siguientes hechos, que extractamos:

- Que la demanda anterior no había prosperado por no haberse propuesto testigos consanguíneos de la actora, pero que los hechos en aquel libelo vertidos responden a la más estricta realidad.

- Que el esposo demandado incumplió el mandato judicial del Magistrado Civil dado el 26 de agosto de 1.968 encomendando la custodia de las hijas a la esposa, teniendo que ser requerido y apercibido por otro del 2 de septiembre siguiente para que entregase la hija T. a la esposa y madre, nuevo incumplimiento por parte de V. que tuvo a la mencionada hija como secuestrada, motivando una conminación judicial el 6 de febrero de 1.969.

- Que V. también incumplió lo ordenado por la Autoridad Judicial respecto a la pensión alimenticia que le fue fijada (diez mil pesetas mensuales) para sustento de mujer e hijas mientras durasen las medidas caucionales, debiendo ser constreñido una, dos y mas veces, a medio del Juzgado, para que abonase dicha cantidad y los atrasos pendientes, teniendo que llegarse al embargo de los bienes del esposo. Y esta actitud al igual que la observada respecto a la hija T. la considera la esposa como seviciente para ella y las hijas.

- Que, una vez dejadas sin efecto las medidas provisionales en que se encontraban los esposos, por Auto dictado el once de agosto de 1.972, facultando al esposo para reintegrarse al hogar conyugal, la esposa no pudo cumplir el mandato judicial por las AMENAZAS que para entonces, para cuando volvieran a convivir, le había dirigido el marido, al que califica de "colérico, violento y enfermizo" (fol. 2,v); tanto es así que la hija mayor hubo de solicitar prórroga al mandamiento judicial para poder disponer del tiempo mínimo para ponerse ellas y sus cosas a salvo en un piso propiedad de la madre de la promoviente, por el pánico que esposa e hijas sienten hacia el marido y padre.

- Que, por ese pánico a V. las hijas de éste no quisieron que darse a convivir con él, teniéndolo que recurrir el demandado a solicitar a la mas jóven a través del Tribunal Tutelar de Menores de C.2 y a la mayor por medio de la Policía Gubernativa y de la Junta Provincial de Protección a la Mujer, al negarse ellas a abandonar a su madre, internándolas después en un Colegio en C.4 alejándolas de C.2 de la cercanía materna, teniéndolo que permanecer en las vacaciones de Navidad y Semana Santa en el internado, solas, con la prohibición de que su madre las visitara.

- Que el demandado ingiere bebidas alcohólicas en demasía, -- fruto de cuyo abuso fue el retirársele, por la competente Autoridad, el permiso de conducir vehículos de motor, que V. está despilfarrando los cuantiosos bienes que heredó de su madre a pesar de haber sido privado de una buena parte de los mismos por la causante teniendo en cuenta la incorrecta conducta fa-

miliar de su hijo V.

- Que por todos estos hechos imputados al demandado, ocurridos después de introducida la demanda en 1.968, tras aducir los fundamentos jurídicos que estima oportunos, solicita la separación temporal por las causas de SEVICIAS, IMPOSIBILIDAD DE LA VIDA EN COMUN Y ABANDONO DEL HOGAR que atribuye al accionado V.

2.- A pesar de la varia y abundante documentación que acompañó a la demanda (fols. 11 a 57), teniendo en cuenta que se trataba de demanda entre esposos que ya habían litigado entre sí anteriormente, por nuestra providencia del 10 de mayo de 1.973 hemos solicitado el parecer del Ministerio Fiscal, que por su escrito del 17 del mismo mes dictamina -- "que puede admitirse a trámite la presente demanda puesto -- que, según parece, existen indicios de que con esta interposición de la misma, no se quiere dar lugar a una acción fútil o temeraria" (fol. 61), dictamen que, aparte de lo adjuntado con el libelo, nos movió a admitir definitivamente la causa a trámite el 22 del mismo mayo (fol. 62).

Citado el demandado compareció a través del Procurador D. C.F. con poder bastante al efecto, fols. 66 y 67 -- quién contestó la demanda en estos sintetizados ahora, términos:

- Que el libelo no es más que una repetición de la demanda ya sentenciada en 1.969 y 1.972.
- Que en el primer proceso ventilado entre estos mismos con-

sortes prestaron declaración consanguíneos y afines de la -- promoviente y que, por ello, no puede atribuirse la decisión negativa a este capítulo.

- Que jamás se ha dado secuestro de la hija menor de los litigantes, como afirma la contraparte, sino que se limitó a - ejercitar V. sus derechos de padre, porque la madre maltrataba a dicha hija por el cariño que ésta sentía hacia su padre, y que la retuvo, además, para curarla de un golpe recibido - cuando jugaba.

- Que cuanto de adverso se dice sobre la recalcitrante denegación de alimentos no es verdad, puesto que el ahora accionado satisfacía una serie de gastos familiares que compensaban la cantidad señalada por el Juez Civil, y que lo único - que busca y pretende la esposa es obtener dinero del marido en la mayor cuantía posible.

- Que la esposa se resistió rebeldemente a cumplir sus deberes de tal y el mandamiento judicial al negarse a reinstaurar la convivencia matrimonial una vez concluida, en doble sentencia conforme, la primera causa de separación.

- Que es incierto que M. haya recibido amenazas y malos tratos de su marido durante el tiempo de separación mientras - duró la tramitación del primer litigio (precisamente por estar separados ambos consortes).

- Que la solicitada intervención del Tribunal Tutelar de Menores y de otros Organismos por parte del marido se debió a la conducta de la esposa, quien, además, inculcó odio contra el padre en sus hijas.

- Que el contestando V. no padece enfermedad mental alguna -

como de adverso se afirma, como es asimismo incierto que beba en demasía bebidas alcohólicas, y pone, finalmente, de relieve las que esta parte considera mentiras más sobresalientes y expresiones infamantes y ofensivas para V.

3.- Articula, además, RECONVENCION contra la esposa demandante en base a SEVICIAS Y ABANDONO MALICIOSO DEL HOGAR que imputa a M. teniendo que hacerlo así, en forma reconvencional, porque habiendo presentado demanda principal ante este -- mismo Tribunal, tres días antes se había entregado la de la esposa.

Acompañó a la contestación y reconvención diversos documentos, entre los que sobresale un acta notarial de requerimiento de V. a su esposa para que se reintegrara ésta al domicilio de aquél tras la sentencia firme eclesiástica y la ruptura consiguiente de las medidas provisionales de que venían -- disfrutando.

La parte actora contestó la reconvención, oponiéndose a la misma (fols. 106-107).

Ante este contradictorio se fijó el objeto del proceso el 6 de julio de 1.973 en fórmula bipartita: para la accción principal y para la reconvencional, ambas tomando como -- causales separativas las sevicias y el abandono malicioso del hogar (fol. 108).

4.- El día seis de agosto siguiente presentó la -- parte demandada y reconventora escrito proponiendo excepción de "pleito acabado" por tratarse, en esta causa, de los mismos hechos fallados en doble sentencia anterior, aduciendo, además del canon 1.629, p. 1º; la circular de la S. Rota de la Nunciatura Apostólica en Madrid del 7 de marzo de 1.960.

Mandamos entonces paralizar las actuaciones de la causa principal (fol. 113) y oír a la contraparte, quien se opuso a la admisión del referido escrito porque en su propia demanda había señalado que se trataba de HECHOS NUEVOS, DIFERENTES de los que fueron objeto de tratamiento jurisdiccional en el anterior proceso de separación matrimonial y que la referencia a los hechos pasados sería meramente ocasional y de entroncamiento de los nuevos con los pasados (fols. 114-115). Y acompañó diversos medios de prueba de su afirmación por si el Tribunal estimase conveniente hacer uso de ellos (fols. - 116-117).

Dimos entonces nueva entrada al Sr. Vice-Promotor de la justicia para que emitiese su parecer respecto al incidente surgido, el cual tras extenso informe del 25 de agosto de 1.973 llega a la conclusión sorpresiva y contraria a la - del diez de mayo de que, en base a los razonamientos que expone, debe ser acogida la excepción presentada y anulado el decreto de admisión de la causa a trámite (fols. 142-149).

Por nuestro Auto del 29 del mismo agosto, y "aten-

didas las especiales circunstancias del caso planteado y la -
cualidad y gravedad del incidente" (fol. 150) hemos decidido
que "este caso debe ser instruído con mayor amplitud para po-
der pronunciarse al respecto", no procediendo hacerlo por de-
creto inmediato dada la insuficiencia de la prueba obrante en
autos por una y otra parte, y por eso, al amparo del c. 1.840,
1^º, hemos ordenado la tramitación EN FORMA JUDICIAL del inci-
dente concediendo a las partes la facultad de proponer pruebas
(sin que, desafortunadamente, se hubiere fijado un "dubium" -
para tal incidente, si bien el objeto del mismo -y por ende,
el de esta sentencia interlocutoria- era y es claro: si ha o
no lugar a la excepción de pleito acabado, en este caso; esto
es, si los hechos aducidos en la demanda de separación conyugal
presentada por M. el once de abril de 1973 son o no sustancial-
mente los mismos de la demanda por la misma producida ante es-
te mismo Tribunal el cinco de octubre de 1968.

5.- Ambas partes propusieron los medios probatorios
que estimaron convenir a su respectiva pretensión.

El Ministerio Público los revisó y unificó los inte-
rogatorios (fol. 170).

Se practicaron con el mérito que se valorará en la
tercera parte de esta sentencia, y, para aclarar algunas de -
las manifestaciones del esposo incidentista en su confesión
judicial, apartado H (fol. 187) hemos ordenado "ex officio" -
que presentase los justificantes de pagos a que se refirió V.

Ambos litigantes aportaron nuevos medios de prueba que, tras conocimiento recíproco de los mismos, y teniendo en cuenta la ESPECIAL DIFICULTAD del caso planteado y el encono con que una y otra parte se estaban produciendo en el proceso, han sido admitidos por nuestro decreto razonado del 30 de noviembre de 1973 (fols. 523-524) aumentándolos con alguno más "de officio" para un mejor y más imparcial esclarecimiento de los hechos controvertidos. Practicadas también estas (a excepción de la pericial siquiátrica a V. por negativa de ésta a someterse a la misma (fol. 615)) fueron PUBLICADAS las probanzas (fol. 702). sin admitir nueva petición de la parte excepcionada (fol. 707) y declarando conclusa la causa incidental (ibid).

El Señor Letrado del esposo excepcionante en escrito de defensa asegura que no existen SEVICIAS NUEVAS que la esposa invocó; con agudeza trata de desvirtuar las declaraciones de la misma excepcionada y de las hijas de los litigantes y concluye solicitando que se ESTIME EL INCIDENTE de "pleito acabado" y la RECONVENCION por dicha parte articulada (fol. 716).

El Patrono de la esposa excepcionada hace MINUCIOSO ANALISIS de las actas siguiendo, muy acertadamente, uno a uno los aparatos de la demanda para ir, con elegante epífone, manifestando que tienen todas y cada una de sus partes cumplida prueba en las actas, resaltando cómo las mismas PRUEBAS - PROPUESTAS por el esposo incidentista se vuelven contra él mismo, al menos varias de ellas, por lo que termina, ha de -

desestimarse la excepción y dar curso normal a la causa principal (fols. 729 a 733).

Finalmente, el Señor Promotor de la justicia (en imposibilidad del Señor Vice-Promotor, comunicada a este Tribunal) dió su dictamen para definitiva estimando que "SE TRATA DE PLEITO REALMENTE DISTINTO" (fol. 724. v.).

II.- CONSIDERACIONES JURIDICAS.

6.- Fijación de objetivos.

Para proceder ordenadamente y con mayor garantía de acierto no huelga delimitar -ya que no parece que haya estado muy claro el contorno del incidente, al menos en alguna de las actuaciones realizadas- al campo a que tiene que circunscribirse nuestra decisión: se trata SOLA Y EXCLUSIVAMENTE de sentenciar el incidente propuesto por M. el día seis de agosto de 1973. No es, por tanto, del caso declarar si están o no PROBADAS -- LAS SEVICIAS del marido para con su mujer (objeto, en parte, de la acción principal, paralizada en su día), ni si lo están las que la esposa se dice infirió a su esposo (objeto, en parte, de la acción reconvenicional en su momento), SINO QUE SE -- TRATA DE DILUCIDAR SI LA CAUSA INTRODUCIDA POR M. EN 1973 ES LA MISMA, con lo que su única finalidad fuese ahora rehuir el cumplimiento de una doble sentencia firme y ejecutiva. Salirse de este trazado sería extraviarse y andar a la deriva.

7.- La excepción de "Pleito acabado" y la "cosa Juzgada".

La representación de V. ha interpuesto el día seis de agosto de 1973 EXCEPCION PERENTORIA de "pleito acabado" (al amparo del c. 1629, 1^ª); que la ACCION de su esposa M. - en orden a SOLICITAR LA SEPARACION CONYUGAL se HABIA EXTINGUIDO en virtud de DOBLE SENTENCIA anterior CONFORME DENEGANDOLE a ella tal pretensión (fols. 111 y 112).

Como se desprende de los mismos términos -doble sentencia conforme anterior- la excepción formulada tiene considerable coincidencia con la de COSA JUZGADA, que es la que con mayor frecuencia y extensión analizan los autores, y cuyos efectos -los de "pleito acabado" y los de "cosa juzgada"- son casi los mismos (si bien el concepto de pleito acabado es - más amplio que el de cosa juzgada, cf, Muñiz, Procedimientos Eclesiásticos, Tomo III, n^º 184, y el luminoso artículo de Mons. León del Amo en IUS CANONICUM. Vol. VI, julio-diciembre 1966. págs. 442 y ss) nos referimos antes a la cosa juzgada para clarificar más la exposición.

El canon 1.902 señala los supuestos en que hay "cosa juzgada", pero no la define -no es función del Legislador; Modestino lo hizo con estas palabras: Res iudicata dicitur, quae finem controversiarum pronuntiatione accepit, quod condemnatione vel absoluteione contingit (L. I. D. de re iudicata, 42. 1) y esta noción es, más o menos, la presentada por la doctrina canonística, que, eso sí, distingue "cosa juzga-

da" en sentido FORMAL y en el MATERIAL U OBJETIVO (del Amo. 1. c.; Cabrerros, Comentarios al Código de Derecho Canónico, - III, nº 697), incidiendo el primero, formal, en el CAMPO PROCESAL (la sentencia que ha devenido cosa juzgada es INOPUGNABLE por el remedio ordinario de la apelación, y da a las partes - la ACTIO y al EXCEPTIO correlativas REI INDICATAE, c. 1.904, 2^a y el segundo, en el subjetivo: "facit ius inter parte" (c. 1.904, 2^a). Por eso el último precepto codicial citado se ñalá los diversos efectos que "res iudicata" produce, entre - las que sobresale la cuasi-intangibilidad de la sentencia que obtuvo tal categoría ("iudicatum titulus optimus est", "post rem iudicatam nihil quaeritur" dicen los principios jurídicos), "la santidad" de la cosa juzgada, dicen los doctores.

8.- Sentencias que nunca pasan a cosa juzgada.

El canon 1903 indica que "las causas que versan sobre el estado de las personas nunca pasan a cosa juzgada" (en tre las cuales han de contarse las matrimoniales), y, ya más concretamente, el 1989 y el art, 217, 1^a, de la Just. "Provida Mater" del 15 de agosto de 1.936 señalan que éstas nunca pasan a cosa juzgada, y, por si pudiera quedar alguna dúa, la P. - Comisión de Intérpretes declaró el 8 de abril de 1941 que las causas de SEPARACION CONYUGAL, están incursas en esta prescrip ción (A.A.S. 33 (1941). 173).

El motivo de esta excepción a la regla general de - sentencias firmes y cosa juzgada lo complican los autores fun dándolo preferentemente en el PREVALENTE INTERES que se venti

la en tales procesos (vínculo matrimonial, orden sagrado, deber de cohabitación de los casados, etc), "pudiendo implicar daño a la salud de las almas o ir contra el derecho divino" (del Amo, 1, c., pág. 447), y prosigue el celebrado procesalista: "En consecuencia, ni se puede poner la excepción de cosa juzgada en las sentencias matrimoniales, ni es posible privar a las sentencias de la eficacia conveniente, para que los pleitos no resulten interminables y para que el trabajo de los tribunales sirva de algún provecho judicial. Este es el punto de partida para explicar que donde no hay RES IUDICATA debe haber LIS FINITA como efecto propio correspondiente a las sentencias firmes que nunca pasan a cosa juzgada" (del Amo, ibd). Esto es, que en tales causas han de conciliarse des extremos igualmente importantes: la REVISIBILIDAD de la sentencia matrimonial firme y la EJECUTORIEDAD de la misma, máxime en países que, como en España actualmente, la sentencia dada en el fuero eclesiástico tiene eficacia jurídica en el ámbito civil. Por eso los propios cánones (1903 y 1989 y el párrafo 2º del artículo 217 de la citada Instrucción advierten sustancialmente -prescindiendo de las cuestiones de interpretación- que "dos sentencias conformes en estas causas hacen que no deba admitirse una nueva propuesta si no se aducen nuevas y graves razones o documentos": es lo que se llama nueva proposición, o mejor, REVISION de la causa, de la que no nos incumbe ocuparnos hoy, pero digamos sólomente que ha de conocer de su viabilidad y de su tramitación, si a ella hubiere lugar, el Tribunal Superior al que dictó la última sentencia. Pero, en todo caso, la sentencia firme ha de ser ejecutada lo mismo (aunque, como es lógico, pueda ser refor-

mada por el Juez o Tribunal posterior) y la parte vencedora - en la sentencia o sentencias procedentes siempre podrá excepcionar "de lita finita"

Aparte de este recurso LEGAL establecido por el mismo Legislador para estas causas, es frecuente que el litigante perjudicado en sus intereses o deseos subjetivos por la sentencia firme y bien adoctrinada por sus Patronos (bien, en el orden técnico; mal en el ético) intente introducir una nueva demanda de nulidad o separación, su pretexto de que las causas matrimoniales nunca pasan a cosa juzgada, artimañando un libelo que aparentemente aduce hechos distintos y los subsume en la misma o, preferentemente, en distinta causal o causales -- de las invocadas anteriormente, con lo que infiere grave perjuicio a la otra parte y se burla de los propios Tribunales y de sus decisiones.

De ahí el diligentísimo cuidado que debe poner el Juez tanto en uno (revisión) como, sobre todo, en el otro caso (dolosa interposición de la misma demanda con palabras --- distintas).

De ahí también la doble circular que la Rota de la Nunciatura Apostólica en Madrid dirigió a los Tribunales Eclesiásticos de España (a través de los respectivos Obispos y Arzobispos) el 26 de febrero de 1963 y 7 de marzo de 1963, dando normas prácticas, utilísimas, para precaver tamaños males.

Esto bien sentado y clarificado, no significa, sin

embargo, que SIEMPRE el Juez o Tribunal haya de rechazar "a limine" tanto la revisión como la nueva demanda articulada por el litigante vencido en la instancia o instancias anteriores. Y no debe cerrarle automáticamente y a priori la puerta (sea que la contraparte aduce la excepción LITIS FINITAS o sea sin ella) porque su proceder puede resultar antijurídico puesto que la parte peticionaria puede tener razones legítimas al invocar al Ministerio del Juez (c. 1.603) y el primer pronunciamiento de éste será el examinar la legitimidad o ilegitimidad de tal petición.

Por ese. limitándonos al supuesto de nueva interposición de demanda -que es el caso que nos ocupamos a señalarlos.

9.- Elementos constitutivos de la acción.

Para que una petición de separación instada segunda vez por el litigante que interpuso otra anteriormente puede ser rechazada y acogida la excepción de pleito acabado de la contraparte (en paridad con la cosa juzgada, en las causas en las que hay lugar a ésta) SE REQUIERE INEXCUSABLEMENTE -- que se trate de la MISMA CAUSA sentenciada con anterioridad, y para que sea la misma tienen que ser IDENTICOS SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS: A) res. B) personae et C) causa petendi, según la vieja y sabia sentencia de Ulpiano "Quem quaeritur, haec exceptio noceat necne, inspiciendum est an idem corpus sit, quantitas eadem, eadem vis, et an eadem causa petendi, et eadem conditio personarum, quod nisi omnia concurrant alia

res est" (D. L. 12, 13, 14, De except. rei iudic., 44. 2).

De singulis panca:

A) Elemento material (res; "idem corpus" según Ulpiano), esto es, LOS MISMOS HECHOS que fueron ya aducidos en la instancia o instancias anteriores; SI FUEREN DIVERSOS (aunque conexos con aquéllos, o mera continuación de los mismos) en vano se aduce la excepción de pleito acabado o de cosa juzgada ya que esos hechos distintos -sean anteriores a la primera demanda, pero no incluidos en ella, sean, sobre todo, posteriores en el tiempo a la misma-, no fueron apreciados ni por tanto enjuiciados por el Tribunal, de donde se infiere con evidencia que no pueden ser considerados como cosa juzgada o pleito acabado si ni tan siquiera fueron sometidos a la decisión jurisdiccional.

No se nos margina que la circumspecta perspicacia del Juez ha de jugar aquí una baza fundamental, para no dejarse sorprender por las argucias de la parte y sus mentores -- que intentarán por todos los medios hacerlo ver como hechos DISTINTOS o NUEVOS los que tal vez no lo són, dejando así que se atente contra la santidad de la cosa juzgada o la irrefragabilidad del pleito acabado (sagacidad que debe intensificar el Tribunal cuando sus personas son distintas de las que conocieron y defendieron el caso anterior y, a fortiori, cuando hay de por medio sentencia firme dada por un Tribunal Colegiado de rango muy superior y cuyas decisiones ha de aceptar el inferior reverentemente. Eso sí, tampoco ha de amedrantarse pusilánimemente ante las razones -o sinrazones- de la parte -

excepcionante y sus monitores, los anónimos sobre todo, para no causar perjuicio irreparable a la parte nuevamente promotora de la litis, si ésta actúa con fundamento "in re").

En todo caso, es siempre esta vertiente fáctica la que ofrece mayor dificultad a la hora de discernir si una nueva causa o proceso es o no el mismo que el anterior.

B) ELEMENTO PERSONAL: Para que pueda decirse que una nueva causa es idéntica a otra anterior -y, por tanto, sea operante la "exceptio litis finitae"- ha de darse también IDENTIDAD DE PERSONAS, identidad no sólo FÍSICA, sino, preferentemente, JURÍDICA (jurídica) que involucra dos aspectos bien -- marcados: a) que el nuevo actor intervenga en la nueva causa por el mismo TÍTULO JURÍDICO con que lo hizo en la precedente, y b) que actúe en la misma RELACION O SITUACION PROCESAL que anteriormente (si el actor de ahora hubiese sido demandado en la primera, teritur tempus disputando).

C) ELEMENTO CAUSAL: "Es el hecho jurídico en el que se fundamenta la acción" (Roberti, De Processibus, Vol. I, Romae, 1.956, nº 248), o sea, la causa petendi ante el Juez. Hay que observar, sin embargo que pueda ser TEÓRICAMENTE la misma la causa petendi que en juicios precedentes y ser diversa en la REALIDAD porque subsume hechos DISTINTOS O NUEVOS de los que fundaron la anterior; y también que pueden ser diverso el HOMBRE de esa causa petendi pero su fundamentación fáctica seguir siendo la misma; incluso puede la pericia o malicia de la parte accinante AUMENTAR el número de las causas de

de su petición para disfrazar la identidad de su nuevo pedim~~en~~ti ante el Juez.

Huelga añadir que, para que pueda hablarnos de LA MISMA y, consiguientemente, haya lugar a la excepción de cosa juzgada o de pleito acabado, es NECESARIA LA IDENTIDAD SIMULTANEA DE LOS TRES ELEMENTOS CONSTITUTIVOS de la nueva acción que pretende ejercitarse, según lo establecía ya la doctrina ulpiana ("quod nisi omnia concurrant alia res est") y lo mantiene uniformemente la cano~~n~~ística. La sola coincidencia de uno o de dos de los elementos subjetivo (personal) u objetivo (material y causal no identifican la acción ni la demanda con siguiente.

Esto transcripto acerca de la identidad de la acción es una síntesis de lo que la doctrina (cf. Coronata, Instituciones de Derecho Procesal Canónico, pág. 361; Lega-Bartocchetti, Comentarium in iudicia ecclesiastica, Vol. III, pág. 15; García Failde, comentado con maestría aleccionadora, una sentencia de la S.R. Romana en R.E.D.C. (1969) n^o 71, págs. 433 y ss; y los ya citados anteriormente) expone a este respecto. Es digna también de mención la Rotal Coram Prior del 18 de marzo de 1922 (S.R.R.D., vol. VII, n^o 7).

En esta misma línea se pronuncian las dos precipitadas circulares de la S. Rota de la Nunciatura en Madrid. Así la del día 26 de febrero de 1963 dice en su número 5: "...aún después de dos sentencias conformes cabe la posibilidad de introducir otra nueva (causa de separación), basada en MOTIVOS

DISTINTOS de los invocados y juzgados en la causa anterior, - y es claro, que , si el Juez, mediante un examen previo del libelo, estima que éste no es fútil, sino suficientemente fundado, PODRA Y DEBERA ADMITIRLE..." y en el apartado 2º de la parte tercera señala que "caso de tener que admitir una nueva demanda de separación...." se indique el Juez Civil que la primera es firme y ejecutiva.

Y la del siete de marzo de 1968 reitera -reiteración que arguye la frecuencia de infracciones a lo establecido en la de 1963- se ciñe a las causas de separación y el Excmo Señor Nuncio en España ruega a los Prelados residenciales del país que ordenen a sus respectivos Tribunales "que se abstengan de admitir tales nuevas causas sobre LA MISMA MATERIA y promovidas por la misma parte actora, sin que antes tenga el Tribunal cabal constancia de que la anterior sentencia -- firme ha sido ejecutada y CUMPLIDA".

Estas son las disposiciones del Supremo Tribunal de la Iglesia en España.

Como se ve, intenta PRECAVER los abusos sin cercenar los LEGITIMOS DERECHOS de la Iglesia.

III.- ANALISIS DE LOS HECHOS Y SUS PRUEBAS.

10.- Hechos inconcusos. Como tales han de considerarse:

A) La demanda de separación conyugal interpuesta -- por M. contra su esposo V. ante este Tribunal de Santiago el día cinco de octubre de 1968 en base a las SEVICIAS -el du-- bium así lo ratifica- que decía haberle sido inferidas por el demandado, así como la sentencia pronunciada, tras la reglamentaria instrucción, el día cinco de noviembre de 1969 DENE-- GANDO la separación solicitada, por no haber sido probadas di-- chas sevicias.

B) La sentencia pronunciada, sin instrucción suple-- toria (al no haber sido pedida por las partes). por el s. Tri-- bunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica en Madrid el día diez de julio de 1972 CONFIRMADO la del de Santiago en dicha causa, con lo que

C) La primera sentencia se hizo FIRME Y EJECUTORIA obtenido así el rango de cosa-juzgada o, mejor, de PLEITO A-- CABADO.

D) Que la repetida sentencia fué comunicada, cum--i pliendo el mandato de la S. Rota, el dos de agosto de 1972, - al Juzgado Decano de Primera Instancia de c2 que la EJECUTO, en cuanto a los efectos civiles, por Auto del día doce del mis-- mo mes y año (fol. 12). dejando sin efecto todas las medidas provisionales adoptadas el 26 de agosto de 1968, haciéndole - saber a la esposa que su marido "se reintegra al domicilio -- conyugal con todos los derechos y obligaciones que se derivan de su matrimonio, recobrando íntegramente la patria potestad sobre sus hijas menores de edad, con quienes y con su esposo

se va a convivir en familia y en adelante".

E) Que la repetida esposa y sus hijos se excludieron del referido domicilio antes de que el marido y padre se reincorporase al mismo.

F) Que M. presentó en este Tribunal el once de abril de 1973 nueva demanda de separación legal aduciendo una serie de hechos que dice ser distintos de los enjuiciados y que considera lesivos para ella y las hijas comunes del matrimonio e invocando como causales separativas las SEVICIAS que dice recibidas de su cónyuge, el ABANDONO DEL HOGAR por parte del mismo y la IMPOSIBILIDAD de la vida común. El catorce del mismo mes presentaba V. otra contra su mujer fundándola en hechos SEVICIOSOS Y ABANDONO MALICIOSO DEL HOGAR; al haberse adelantado al mujer, él hubo de contestar al demanda de ella y formular RECONVENCION contra la accionante por las mencionadas causas.

G) Que el seis de agosto del mismo 1973 el esposo dedujo EXCEPCION PERENTORIA DE PLEITO ACABADO en al mencionada causa, considerando que era la misma, IDENTICA, a la anterior, ya terminada con sentencia FIRME.

H) LA IDENTIDAD PERSONAL de la nueva causa: en efecto, son las mismas personas FISICAS (M y V), y JURIDICAMENTE las mismas, tanto en el TITULO por el que litigan ahora y antes, como por la RELACION PROCESAL en que se sitúan -en - cuanto a la acción principal-: PROMOVENTE ella, ACCIONADO él

ahora igual que en 1968. Sobre esta IDENTIDAD no cabe cuestionar, al igual que acerca de los precedentes hechos que declaramos INCOCUSOS.

Resta ver, en orden a estimar o desestimar la propuesta excepción perentori (que destruye el derecho de la esposa a accionar contra su marido), analizar si hay IDENTIDAD O NO de los ELEMENTOS OBJETIVOS de la nueva casua con la primera. Bien entendido ya desde ahora, que nuestro actual objetivo no es examinar y decidir si HAY O NO SEVICIAS del MARIDO - hacia su mujer -este es el objeto de la ACCION y CAUSA PRINCIPAL, y que en su día, si a ellos hubiera lugar, será sentenciado- sino, EXCLUSIVAMENTE, comprobar si hay en autos HECHOS PROBADOS DISTINTOS de los enjuiciados en 1968 que PUEDAN tener caracter o visos de seviciantes (pero prescindiendo de su calificación sevicial, insistimos) inferidos por V. a su mujer. Como consecuencia de este apartado, habremos de pronunciarnos también acerca de si la causa patendi que ahora formula M. es o no la misma de 1958.

Y en esta plano delimitante y clarificativo hemos de añadir que en modo alguno QUEREMOS ni PODEMOS entrar en lo que el Juez sentenció en primera instancia anterior (y que está ya en las regiones de la Justicia inmarcesible), ni en lo que confirmó un autorizadísimo Turno Rotal, al que no debemos más que acatamiento respetuoso; si alguna alusión hubiéramos de hacer a la anterior causa y sentencias, verdaderas y justas, con presunción de derecho y por derecho (c. 1.905, 1ª) será - SOLAMENTE tengencial y por aclaración de algún punto conexo --

con las mismas.

11.- NO HAY IDENTIDAD MATERIAL ENTRE LA CAUSA INTRODUCIDA EN 1968 Y LA FE 1973.

Esto es, los HECHOS aducidos son totalmente distintos ahora y en 1968; son ópticamente otros.

Para el análisis entendemos que lo más seguro es - hacer una delimitación clara, trazando las coordenadas espacio-temporales que nos sirvan de andamiaje seguro.

Los esposos M. V. fueron separados provisionalmente por el Magistrado Civil el día 26 de Agosto de 1968. quedando la esposa en el hasta entonces domicilio conyugal sito en el piso tercero de la casa número cuatro de la calle A. de c2, ubicándose V. en la misma Ciudad en la que permaneció habitualmente hasta agosto de 1972, aunque, al parecer, mariposeando en varias pensiones y casas.

La demanda fué presentada el cinco de octubre de 1.968; la litiscontestación tuvo lugar el doce de febrero de 1.969 y al CONCLUSION DE LA CAUSA fué decretada el 17 de julio de 1.969. A partir de esta última fecha, al menos, los hechos acaecidos entre estos esposos NO ENTRARON EN LA SUS--TANCIACION de la referida causa -porque, según indica la sentencia rotal del 10 de julio de 1972, n^o 4, no hubo instrucción supletoria en grado de apelación y, consiguientemente, lo sucedido entre cónyuges y entre padres e hijas a partir -

de tal fecha serán, incuestionablemente, HECHOS NUEVOS; como también lo serán, a los efectos que contemplamos, aquellos - que, aún acaecidos con anterioridad se demuestre, fehacientemente, que no han sido aducidos de alguna forma -en la demanda o en las pruebas- en el primer proceso y, consiguientemente, TAMPOCO FUERON OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO JUDICIAL ("lo - que no está en los autos no está en el mundo, para el Juez"), lo que, claro es, no significa, ni de lejos, poner en tela de juicio la justicia y reactividad del inamovible veredicto judicial, sino todo lo contrario: El doble sentenciador sopeó equilibradamente las pruebas aducidas, y según su peso -- dictó sentencia justa. Cosa muy distinta es que, por razones ajenas al Tribunal, el proceso no se hubiese orientado y explicado acertada y exhaustivamente. De hecho el Excmo Señor Ponente, Decano de la sentencia rotal del 10 de julio de -- 1972 lamenta que no se hubiese OIDO JUDICIALMENTE a la actora (nº 9), y con muy dignas de tener en cuenta las manifestaciones que M. -que, dicho sea ya ahora, NOS CAUSO LA IMPRESION de que hablaba con plena objetividad, amén de que sus - dichos aparecen casi todos CONFIRMADOS por las restantes --- pruebas- vertió ante este Tribunal en su confesión judicial, fols. 199 y s., preferentemente al absolver la 6ª posición.

11. 1: PERFIL psicológico de los litigantes.

Las causas matrimoniales han de ser enjuiciadas en forma muy EXISTENCIAL, precisamente por el carácter máximo - interpersonalidad que revisten, en donde, más que en ningún otro proceso, juegan papel vertebrado el temperamento, el ca

rácter, "el modo de ser y actuar" de cada cónyuge. Estos, EN LOS AUTOS, aparecen así configurados:

A) El marido: nervioso (fol. 692, 201, v.) de carácter inestable (fols. 649, v, 684); sin trabajo, conocido al menos; de ideas fijas y obsesivos (fol. 677. v.); celoso (fols 677, v, 644, v. 645, 684, etc); abracadabrante e imaginativo fol. 644); dominante (fol. 682) sádico con personas varias, incluso consanguíneos (fols. 644, 130, 131); confuso en su actuar respecto del patrimonio (fols 703-705 en comparación con el 649, v. y además los fols. 219 a 408) y recalcitrante de la misma Autoridad en este aspecto, como se infiere de los repetidos y frecuentemente desoídos - mandamientos judiciales; muy amante de sus hijas, con marcada predilección por la más joven pero con palmaria desorientada de ese cariño al intentar convertirse en el único y excluyente epicentro del amor de aquellas (fol. 646), de una dudosa veracidad, tal como se desprende de ciertas afirmaciones de su confesión judicial (fols. 196-197) desmentidas por otras pruebas.

B) La esposa está siluetada como trabajadora (fols. 153, 154, 647, v. 682); rectamente amante de sus hijos, mandándoles querer a su padre también (fol. 199) con preocupación religiosa y espiritual (fol. 684) veraz, por lo señalado anteriormente.

11. 2: HECHOS ANTERIORES A LA CAUSA DE SEPARACION DE 1.968, NO ADUCIDOS EN LA MISMA.

Si bien no son hechos NI TAMPOCO DETERMINANTES de la decisión que hayamos de adoptar en esta interlocutoria, -- los señalamos por cuanto sirven para explicar otros posteriores y que sí tienen valor decisivo.

11. 2. 1: El comportamiento indigno de V. con su madre. Dña. F. Está probado por las dos cartas manuscritas dirigidas por ésta a su hijo (fols. 130 y 131), que fueron admitidas por el destinatario en su confesión judicial (fol. 196, - a la S^a), fechadas ambas en 1954, sin que convenzan las explicaciones o justificaciones que a las mismas intenta dar el hoy incidentista y que están en contradicción con lo que él mismo, en tiempo nada sospechoso, manifestó a Don J.M. (fol. 644, a la 2), testigo digno de crédito por su cargo profesional, su fuente de conocimiento, su total coherencia. Y ese comportamiento poco laudable continuó porque la referida señora otorgó testamento el 14 de abril de 1.061 (fol. 622, v.) y el 26 de noviembre de 1.968 -ya en curso la primera causa de separación, y por tanto con imposibilidad de aducir este hecho, que, por el carácter secreto de la disposición testamentaria, no lo conocería M. salvo que su madre política se lo advirtiera y la AUTORIZARE a alegarlo en el proceso- RESTIFICO la causante su disposición primera privando a su hijo V. de un caudal notable para trasladarlo directamente a sus nietas C. y T. (fols. 624). sin que tampoco aquí sea atendible la razón que da V. culpando a sus hermanos J. y F. de dicho cambio (1. c.) porque, de ser cierta tal influencia, es de suponer que la ejercitaron en favor de sí mismos, pero no en el de las sobrinas.

Este proceder de la señora F. es un exponente claro de la falta de confianza que, a finales de 1.968, le merecía su hijo V., en una conducta familiar al menos. Tan firme era la convicción de la testadora que establece el derecho de acrecer entre las referidas nietas y en caso de premorienza al padre de las mismas, las sustituye por sus respectivos descendientes y SOLO a falta de éstos, hace retornar el caudal relicto al hijo supérstite, V.

11. 2. 2: La escasa aportación dineraria -teniendo en cuenta su tan desahogada posición económica- de V. para las necesidades de su hogar (aspecto este que no fué aducido en la causa de 1.968). Si bien es cierto que él dice que --- "mientras convivimos juntos, no he sido tacaño nunca, siempre he dado lo que hacía falta para casa" (fol. 196, v. a la 13), no lo es menos que la esposa manifiesta que "ya antes de empezar la primera causa me daba poquísimo dinero -cien pesetas para tres o cuatro días- y nosotras tenemos dormido en el suelo para poder dar las camas a los huéspedes" (fol. 199, v, a la 5), y entre las dos opuestas aserciones nos quedamos con la segunda porque, aparte la fe mayor que nos merece la esposa, viene avalada por Don P.R. ("él no le daba dinero" - fol. 201, a la 2), por Doña C. ("para cada tres días nos daba ciento o ciento cincuenta pesetas y a veces hasta teníamos que recordárselo". fol. 203, a la 2) y por Doña T. que confirma lo de las cien pesetas para cada triduo y como ella, la predilecta del padre, tenía que ser la que pidiese la menguada cantidad (fol. 205, a la 9^a).

11. 2. 3: El llegar asiduamente TARDE A CASA Y BORRACHO (hechos no vertidos en la causa de 1968), porque así lo adveran Don P.R. ("Él llegaba a altas horas de la madrugada a casa" (fol. 201, a la 2). Doña C. ("llegaba muy tarde a casa, a las dos, tres o cuatro de la mañana, borracho", fol. 203, a la 2), y Doña T. ("mi padre llegaba a las tantas de la noche, borracho, nosotras estábamos casi siempre despiertas - porque le teníamos miedo". fol. 205, a la 2).

11. 3: HECHOS ACAECIDOS ENTRE SEPTIEMBRE DE 1968 Y JULIO DE 1972 NO VERTIDOS EN EL PRIMER PROCESO.

11. 3. 1: El apartar las hijas, especialmente la menor, de la madre.

El Magistrado Civil ordenó el 26 de Agosto de 1968, en las primeras medidas provisionales, que las hijas quedasen en poder de la madre (fol. 541), pero V. se llevó consigo a la hija T. (ésta misma lo confirma ante el Juez, fol. 205, a la 2) teniendo que recurrir M. al Juzgado para que se la devolviese (fol. 542) por lo que fué requerido por la Autoridad judicial al afecto (fols. 545 y 546), REINCIBIENDO en la subrepción el 3 de febrero de 1969 (fol. 554) obligando al paciente Juez a reiterar su requerimiento (fols. 556 y 557). sin que pueda tenerse en cuenta la excusante de luxación de vértebras que padeció la escolar, porque, aparte la poca importancia que revestía la lesión (fol. 692, a la rep. de la 10), la madre la atendería con, al menos, tanto esmero como el padre, deber

de éste era aportar las cantidades precisas para la curación, no enclaustrar a la paciente en una casa extraña a ña familia.

En este capítulo entran también las martilleantes insinuaciones de V. ante sus dos hijas para predisponerlas, durante todo este largo cuatrenio, contra la madre, insinuaciones que nadie mejor que éllas conoce y así lo adveran ante el Tribunal "mi madre, en el periodo 1.968-72 nos iba a buscar todos los días al Colegio y en el camino nos decía que nuestra madre era una puta y nos hablaba mal de las amigas de mi hermana" (dice T., fol. 205, a la 2), y en forma parecida C. (fol. 203) y aún cabría añadir que una de las tenacidades del hoy incidentista era entonces aislar a su mujer de los familiares de él y de ella, de las amistades, etc.; también está probado y así se declara.

11. 3. 2: La actitud denegatoria de alimentos durante el referido plazo.

Considerámos que es perder el tiempo haciendo citas; que se harían casi interminables, a este respecto: El bombardeo de escritos al Juzgado, reclamando ella, excusándose él de la entrega de la diez mil pesetas mensuales fijadas por el Juez y que no cumplió -que conste en autos- más que una vez (fol. 218 bis. resguardo de giro telegráfico), sin que pueda tenerse en consideración la excusa que él dió ante el Juez civil (fol. 551) ante este Tribunal diciendo que, con las cinco mil pesetas mensuales que detraía de lo debido a su mujer satisfacía él una serie de gastos similares (alqui-

ler de la vivienda, luz, agua, teléfono, Colégio de los hijas, etc) (fol. 196, v, a la 10); y no podemos tenerle en cuenta - porque: A) está demostrado que él no pagaba, al menos habi--- tualmente, el importe de arriendo de la vivienda, como apodíc ticamente lo demuestra el que NO APORTO LOS JUSTIFICADORES de tales pagos entre los que "de officio" se le reclamaron y - que obran en los folios 218 bis al 408 (presentado, en cambio, ordenadamente, muchos otros de inferior cuantía), y, además, porque así lo DECLARA EL PROPIETARIO del inmueble en que vi-- vía la esposa: "quiero aclarar que hasta julio o agosto de -- 1972 pagó ella el piso" (D. J.R., fol. 645 a la 8, c); B) aún en el supuesto no admitido más que a efectos metodológicos- de que pagase el piso y todo lo demás que dice, esos concep- tos en su totalidad global anual, no alcanzan la suma de las sesenta mil pesetas que retenía a su esposo ni, en el mejor - de los casos, tenía él porque hacer de ama de casa en estos - pormenores; su deber era al de satisfacer el importe consigna do (10.000 pesetas cada mes) sin inmiscuirse en la administra ción o reparto de la mencionada cantidad, constando la volun- tad contraria de la esposa por las reclamaciones al Juzgado.

Dentro de este mismo capítulo económico habrá de in- volucrarse la OBSESION del esposo y padre de pedir firma, i-- rrisoriamente, de cantidades entregadas a sus hijas para menu dencia insignificantes; y su no aclarada complicación en el - embargo promovido por la Caja de Ahorros contra, entre otros, V. (fol. 138); y la venta de maderable que, además de las su- yas propias, hizo en fincas propiedad de sus hijas, en la cuan tía que tan agudamente hace ver la Asesoría jurídica de la es

posa en su pormenorizante escrito conclusiones (fol. 730, v), tales de las que no informó, al menos, a las propietarias, -- sin que exonere de responsabilidad a V. el decirnos que lo hizo para pagar los derechos reales sobre la transmisión hereditaria (fol. 196, a la 12) porque ni PRESENTO JUSTIFICANTE de tal pago ni es de creer que pueda ASCENDER a la CANTIDAD obtenida de las cortas realizadas; amén de que. en buena parte, - se efectuaron las talas ANTES DE MORIR LA TESTADORA....

No se nos margina tampoco que esta actitud cicatera para con la familia contrasta con algunos gastos inútiles llevados a cabo por V. (envío telegráfico del dinero cuando TO--DOS los días hablaba con sus hijas y las acompañaba hasta el portal de casa, y la CONTRATACION de un detective privado para auscultar los movimientos de la esposa y otros); como tampoco puede orrillarse el que, ante tan exigua cantidad men---sual, M. haya tenido que dedicarse a tricotar primero y a vender de puerta en puerta después y dar cabida a huéspedes en - tránsito, siempre para poder subsistir ella y las hijas, mientra el marido NO TRABAJABA EN NADA -lo corrobora el hecho de que todos los días, mañana y tarde, acompañaba a sus hijas al y desde el Colegio, lo que es casi incompatibles con un mínimo de dedicación a algo estable-, VENDIA MADERAS en cantidades más que respetables y era propietario de una fincabilidad extensa (desde la muerte de la madre en febrero de 1972, ex--plicándose que ya antes de su óbito pudiera V., y los demás -coherederos, vender la plantación por la disposición testamentaria QUIZA, fol. 623).

Merece atención especial este apartado.

V. al ser interrogado, intencionadamente, "de oficio". acerca de las relaciones por él mantenidas con su mujer durante el mentado periodo, afirma que "NINGUNA" y añade, "si la veía en la calle yo no la saludaba, como si no la conociere" (fol. 196, A/; item 197, D) y dice que si llamaba a casa era para hablar con sus hijas y que si éstas no levantaban el teléfono él colgaba y no hablaba a su esposa (1. c.); esto lo dice él y nadie más. En cambio, hay pruebas fehacientes de lo contrario: LA ESPOSA afirma que "durante la tramitación de la causa primera me llamó muchísimas veces por teléfono insultándome con palabra y frases terribles: "a ver de quien va a ser el hijo que vas a tener ahora, con que que rido estás hoy, etc" (fol. 199, a la 4) y añade: "en los bares hablaba de mí en la forma más grosera: que yo era una --puta y algo así. Esto con mucha frecuencia y durante todo el tiempo de la separación; fueron muchísimas las personas que me lo han dicho, tanto que al final yo ya no quería oír a nadie sobre esto. Insultaba, de paso, a las hijas, van a ser como tú" (1. c.); Doña C. afirma que durante ese periodo 68-72 el padre "habló mal de ella (la madre de la testigo) con muchos amigos, repitiéndole todas las palabras ya referidas; algunos de los amigos trataban de hablar con mi madre por saber lo que pasaba y entonces, al verlos, les decía si eran ellos ahora los "queridos" de mi madre"; "a mi me tiene dicho cosas como ésta: "tu eres como tu madre, solo te importa el dinero, eres una cualquiera, una todo". "Al llegar a casa yo lloraba y esto hacia llorar a mi madre, a veces más que si -

los insultos fuesen dirigidos a ella misma" (fol. 203, a la-2). T. insiste en lo mismo: "mi padre nos iba a buscar al Colegio todos los días y en el camino nos decía que nuestra madre era una puta" (fol. 205, a la 2). Ahora mismo hemos de decir que la declaración de ambas jóvenes la consideramos --credible porque sus dichos aparecen coherentes y concordantes --en lo fundamental, hablan de ciencia y experiencia propia, con equilibrio y sin fantasías juveniles (ver, por ejemplo, la profunda distinción que hace la mayor a una de oficio, al folio 204), SIN MOSTRAR ODIO O RENCOR HACIA SU PADRE sino --LASTIMA Y DOLOR por su enfermedad (fol. 204, v. in fine); --esta madurez es fruto, sin duda, de lo mucho que las "asentó" la tragedia de los padre y que incidió visceralmente en ellas, aparte de la formación que le dan sus estudios. D. J.C. atestigua que V. "en conversaciones me decía que ella, la esposa, quería la separación (que se estaba ventilando) para ella hacer vida libre; yo le recriminaba porque no es el concepto que tengo de ella, y él se marchaba junto de mí" fol. 645, a la 2) y este mismo testigo oyó V. decir: "si mi mujer y mis hijas no querían vivir conmigo, que coman mierda" (1. c.).

Y esta conducta, más que verosímil ya en un hombre desocupado día y noche, obsesionado y celoso, la corrobora --todavía el hecho de situar un detective privado a la puerta --de la casa de la esposa acechando todo movimiento, hecho as--verado por el honrado y sencillo artesano Don M.S. al fol. --647 y por el informe de la Policía Gubernativa (fol. 677).

Huelga contrastar este proceder con el de la esposa, aconsejando a sus hijas querer a su padre, enviándolas al Sanatorio cuando él sufrió un accidente y llorando ella a solas en casa, "nunca me habló mal de su marido" (en frase de su amiga, protectora y confidente, Doña A.C.) y de cuya integridad moral no hay, en autos, un solo indicio para dudar, sino todo lo contrario, a excepción, naturalmente, de las absurdas y enfermizas fantasmagorías del marido.

En la misma línea ofensiva, en cuanto que le dificulta la defensa propia, está el comportamiento de V. con el téstigo de la primera causa, D.E.P. ya fallecido según relata la misma esposa, atemorizándolo de por vida (fol. 199, a la 4), hecho éste que si bien no está probado por otros medios (y, ya se sabe, "confessio est probatio probande") no carece de verosimilitud al comprobar indubitablemente la manera de actuar del esposo (ver fol. 645, v. a la 5; 646, v. a rep. de la 3) respecto a los testigos de este 2º pleito.

Y en la misma, está el hecho de andar con los papeles de los pleitos civiles y eclesiásticos en la mano enseñándolos a todos y comentándolos con cualquiera: así lo atestigan las hijas (la mayor vierte estas significativas palabras: "... yo declararé (en la primera separación, ante el Juzgado -- civil) que no quería ir con mi padre porque con él no se podía vivir y desde entonces me tiene un poco de rencor y MUCHISIMAS VECES ME HA DICHO QUE DE ESTA declaración me iba a acordar toda la vida... y que era falso testimonio, cuando yo había dicho la verdad como la SENTIA" (fol. 204, v. a la 4) y Don J.C. ("andaba con copias del pleito en el bolsillo y las daba

a leer", folio 645, a la 2) y él mismo lo confiesa: "yo enseñaba la demanda, las declaraciones de los testigos y de todo, porque donde hay papeles callan barbas" (fol. 197, k).

1. 3. 4: El marido mostró afán de venganza al conocer el resultado definitivo de la primera causa.

Para poder calibrar este aspecto, que consideramos muy relevante, hay que tener en cuenta que la sentencia rotal no fue ejecutada hasta el 11 de agosto del mismo año, el demandado tenía conocimiento del resultado -como suele suceder, sobre todo cuando es favorable al cliente- a través de sus mandatarios desde fecha posterior inmediata al pronunciamiento. Pues en ese mes, aparte la expresiva frase de la hija mayor, ya transcripta, se mostró exultante -y en esto no hay nada malo, es normal- y, al propio tiempo, anticipó el futuro de las tres, esposa e hijas, nada halagüeño por cierto; Doña M. M. relata cómo en pleno restaurante, en c. 4 ante ella y --- tres comensales más decía alborozado V.: "ya sabéis que he ganado, que voy a volver a casa y que voy a traer a todos en línea" (fol. 646, a la 2), actitud que confirma plenamente - (aparte de por la psicología del incidentista) por lo que expresa Doña R.T.: "durante la tramitación del primer pleito él decía que ya le pedirían perdón a él todos, que cuando la esposa no tuviera qué comer ya iría ella a él" (fol. 646, v, a la 4); D. J.C. atestigua que V. le enseñó la sentencia de la Rota "y que iba a ir para su casa a narices" (fol. 645, a la 2); C. refiere cómo, al conocer el fallo definitivo, su padre mostró "una reacción de triunfo, de victoria y de revancha;

incluso nos dijo que todo lo que habíamos hecho con él lo íbamos a pagar" (y añade todavía una agudísima observación personal la testigo, fol. 204).

Y llegados aquí es hora de valorar lo expuesto -y lo que sin quedar constatado figura en los voluminosos autos- sin hacer mención del robo de joyas perpetrado en la casa de la actora, y sobre cuya autoría no queremos ni podemos pronunciar nos a pesar de las sospechas que esposa, hijas y algunos testigos hacen recaer en V., pero, lo que sí es verdad es que el marido, con motivo de la sustracción hecha por quien fuese, aprovechó la oportunidad para martillar en las frases ofensivas contra su mujer, al decir que eso sólo podía llevarlo a cabo quien hubiese estado en la intimidad del dormitorio conyugal; tanto a más que esas sospechas y esas frases lesivas, ha de tenerse en cuenta la **FECHA Y CIRCUNSTANCIAS CRUCIALES** en que tuvo lugar el robo y los comentarios: **INMEDIATAMENTE DESPUES** de la decisión del Turno Rotal e **INMEDIATAMENTE ANTES DE LA EJECUCION** de la **SENTENCIA** ordenando la convivencia conyugal de estos esposos. Decíamos que es hora de **VALORAR** estos hechos, no ciertamente respecto a la tipificabilidad de **SEVICIAS SEPARATIVAS** (no es el objeto de esta sentencia, repetimos por última vez) sino de valorar su dimensión de **HECHOS NUEVOS O DISTINTOS TODOS** de los que fueron aducidos, probados o, no, discutidos y sentenciados en la primera causa de separación - (1968-1972) y, por lo mismo, su valoración tiene que consistir solamente en que **SON SUFICIENTEMENTE FUNDANTES** de una nueva litis entre estos mismos cónyuges. Que sean o no constitutivos de "sevicias" no es de este momento el ponderarlo.

Y valorarlos también en cuanto que FUNDAMENTAL -- igualmente el que la esposa NO HAYA RESTAURADO LA COMUNIDAD DE VIDA con su marido tras la sentencia rotal (haciendo que la sentencia firme, si bien FUE EJECUTADA, no haya sido CUMPLIDA, como establece la Circular de la S. Rota del 7 de marzo de 1.968). Lo que no equivale, quede claro, a decir que ella no está incurso en la causal separativa de ABANDONO DEL HOGAR (del que fué reconvenida), solamente se sostiene, hoy y aquí, el aspecto fáctico, la cadena de acontecimientos comprobados que dan BASE incontenible a UNA NUEVA DEMANDA de separación.

El repasar LOS HECHOS POSTERIORES al once de agosto de 1.972 no incide en la SERAL de la cuestión debatida,- está claro que son distintos de los de 1.968-, si bien no pueden dejar de tenerse en cuenta por lo que de adminiculativo tienen, de confirmativos de los precedentes. En este aspecto bas te citar las REITERADAS OPOSICIONES de V. a satisfacer la pen sión alimenticia a su esposa e hijas; la FORMA cómo el padre actuó para atraerlas a sí y desimantarlas de la madre, en con tra de la clarísima voluntad de aquellas; la PROHIBICION que a su esposa hizo de visitarlas en el Colegio; las NUEVAS VENTAS de madera que, en pinares propiedad de las menores, llevó a cabo; los INSULTOS REITERADOS, al menos a la hija mayor, cual sucedió en septiembre de 1.973 en una fiesta en C.4 en la que, al ir a besar la jóven a su padre éste le respondió - "tú debes ser hija de tu tío P.M. andas en la vida libre como siempre" (fol. 204,v. a la 4), y el haberse PEGADO con su her mano F. porque había sido puesto como testigo en la causa (1c).

- de hecho, citado, el testigo no compareció- y el ENCARARSE con su amigo J.C. (conocedor de muchos datos familiares y personales de V. porque iba a prestar declaración (fol. 645, v.)).

Con este somero índice es bastante a los fines que aquí se pretenden.

12.- NO HAY IDENTIDAD EN LA "CAUSA PETENDI" DE ESTE PLEITO CON EL DE 1.968.

Prescindiendo de la formulación verbal (si entonces se invocaban solamente "sevicias" y ahora se invoca, además, "abandono del hogar" y la "imposibilidad de convivencia") lo cierto es que, tras lo expuesto anteriormente, la razón de pedir es bien distinta de la de 1.968, al fundarse en unos hechos DISTINTOS de los de entonces, de lo que la inidentidad causal fluye por sí misma.

IV.- PARTE DISPOSITIVA

Por todo lo cual, atentamente consideradas las razones tanto en derecho como en cuanto al hecho, el Juez que suscribe, sin otro móvil que Dios y la justicia, invocado el nombre del Señor.

F A L L A

F A L L A

1.- Que ha de DESETIMARSE íntegramente la EXCEPCION DE "PLEITO ACABADO" propuesta por V. en la causa de separación conyugal que contra él interpuso su esposa Dña. M. por estar fundada esta nueva causa en HECHOS Y PEDIMENTOS distintos de la causa sustanciada anteriormente entre estos mismos conyuges. Y, por lo mismo.

2.- Que procede continuar, y ASI LO MANDAMOS, la TRAMITACION de la CAUSA PRINCIPAL y, simultáneamente, de la ACCION RECONVENCIONAL tal como estaban planteadas en el momento de la introducción del incidente que motivó este veredicto, hasta dictar sentencia definitiva sobre el mérito de la doble acción pendiente.

3.- Que procede imponer (cc. 1.629.1º y 1.910,1º), y de hecho impongo, el pago de todas las costas causadas por este incidente al incidentista D. V.

Y notifíquese.

Así por esta sentencia interlocutoria lo pronuncio, decreto y firmo en el lugar y fecha "ut supra".

Manuel Calvo Tojo, Provisor.

NOTA.- Este sentencia interlocutoria ha sido confirmada por decreto de 28 de mayo de 1975, coram del Amo.